

บทที่ 3

การลงโทษอาญานิติบุคคลในต่างประเทศ

ในการศึกษาระบบกฎหมายเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดนั้น วิธีการหนึ่งที่ได้รับการยอมรับและนิยม คือ การศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายของตนกับระบบกฎหมายอื่น ๆ ที่มีการบังคับใช้อยู่ในโลก อันจะทำให้สามารถเข้าใจระบบกฎหมายของตนได้ในระดับหนึ่ง

ระบบกฎหมายในประเทศต่างๆ นอกจากจะมีเนื้อหา โครงสร้าง การจัดหมวดหมู่ การแยกประเภท ข้อความคิดต่างๆ ที่อยู่เบื้องหลังตัวกฎหมายแล้ว แนวความคิดและทัศนคติของนักกฎหมายที่มีต่อระบบกฎหมายของตนในทุกๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นวิธีการคิด การศึกษา การนำมาใช้ ตลอดจนการบัญญัติกฎหมายก็เป็นสิ่งที่สำคัญ ที่มีความแตกต่างกันในแต่ละระบบที่นักกฎหมายจะต้องทำความเข้าใจและสนใจ ทำการศึกษาค้นคว้าเพื่อประโยชน์ในการนำกฎหมายมาใช้อย่างมีประสิทธิภาพและพัฒนาาระบบกฎหมายของตนไปด้วยในขณะเดียวกัน

การศึกษากฎหมายในเชิงเปรียบเทียบ นอกจากจะขยายพรมแดนความรู้แล้วเหตุผลที่สำคัญอย่างยิ่ง คือ จะทำให้เราเข้าใจระบบกฎหมายของตนดีขึ้น เพราะกฎหมายจะต้องมีที่มาทั้งสิ้น

ดังที่ Professor René David ชาวฝรั่งเศส เขียนตำราเรื่องกฎหมายเปรียบเทียบ เอาไว้ว่า “การศึกษาวิชานิติศาสตร์ เฉพาะภายในเขตแดนของชาติตน หรือการอธิบาย รวมทั้งการพัฒนาหลักกฎหมายโดยไม่เหลียวแลความคิดหรือประสบการณ์ของชาติอื่นก็เท่ากับเป็นการจำกัดความรู้และจำกัดบทบาทของนักนิติศาสตร์เพราะวิชากฎหมายก็มีลักษณะเช่นเดียวกับวิชาสังคมศาสตร์อื่นๆ คือ ไม่สามารถศึกษาความคิดได้จากความคิดของชนชาติใดชนชาติหนึ่ง โดยเฉพาะการวางกรอบการศึกษาเฉพาะกฎหมายของตนจึงขัดกับเจตนารมณ์ทางวิชาการและเป็นการถอยหลังทำให้ไม่สามารถพัฒนาระบบกฎหมายของตนได้”¹

บทที่ 3 นี้ว่าด้วยการลงโทษอาญาของนิติบุคคลในต่างประเทศ ซึ่งจะพิจารณาในกรณีประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ รวมทั้งประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ เพื่อสำหรับการใช้เป็นแนวทางในการศึกษาเปรียบเทียบถึงข้อเหมือนและข้อแตกต่าง ทั้งในด้านแนวความคิดและแนวทางปฏิบัติ

¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, คำบรรยายวิชากฎหมายอาญาเปรียบเทียบประจำปีการศึกษา 2543 ภาคฤดูร้อน, (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.)

เกี่ยวกับโทษ ตลอดจนปัญหาและแนวทางที่ประเทศต่างๆ ใช้อย่างไรที่เกี่วกัน โดยจะยกกรณีศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศสซึ่งใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ส่วนในกรณีของระบบคอมมอนลอว์จะเน้นในการศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีแนวความคิดคล้ายคลึงกับประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นอีกประเทศหนึ่งที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เช่นกัน โดยในบทนี้จะแยกพิจารณาเป็นหัวข้อต่างๆ เริ่มตั้งแต่เรื่องแนวความคิดและพัฒนาการเรื่องโทษ นโยบายทางอาญาในการลงโทษ รวมทั้งรายละเอียดเกี่ยวกับรูปแบบและวิธีการลงโทษที่ใช้ปฏิบัติในปัจจุบันด้วย

1. ประเทศฝรั่งเศส

เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (ระบบซีวิลลอว์) ดังนั้นการวินิจฉัยปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศฝรั่งเศสจึงย่อมมีนิติวิธี² ที่แตกต่างไปจากประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ประเทศไทยเป็นอีกหนึ่งประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบซีวิลลอว์เหมือนกับประเทศฝรั่งเศส จึงมีความเหมาะสมที่จะทำการศึกษาเพื่อพิจารณาระบบความคิดของประเทศฝรั่งเศส เพื่อเป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจในกรณีต่างๆ ต่อไป

สืบเนื่องจากเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (ซีวิลลอว์) อันมีหลักว่าหากไม่มีกฎหมายใดบัญญัติให้นิติบุคคลสามารถมีความรับผิดทางอาญาได้แล้ว นิติบุคคลย่อมไม่สามารถมีความรับผิดทางอาญาได้และศาลจะเป็นผู้กำหนดให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดไม่ได้ด้วย เพราะศาลมีหน้าที่เป็นเพียงผู้ใช้กฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น หากได้มีหน้าที่แต่งกฎหมายขึ้นเองไม่ เพราะนักกฎหมายซีวิลลอว์ถือว่ากฎหมายนั้นจะต้องปรับใช้ตามที่บัญญัติไว้ โดยถือว่าบทกฎหมายทั้งหลายมีฐานะเป็นหลักการอันประกอบไปด้วยเหตุและผล เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ใช้เป็นแนวในการวินิจฉัยสิทธิ

²นิติวิธี หรือ Juristic Method หรือวิธีการทางกฎหมายเป็นเรื่องเกี่ยวกับความคิดและทัศนคติของนักกฎหมายที่มีต่อระบบกฎหมายของตนเอง ทั้งกฎหมายลายลักษณ์อักษร จารีต ประเพณี คำพิพากษา หลักกฎหมาย ความยุติธรรมทั่วไป รวมถึงวิธีใช้กฎหมาย วิธีตีความ วิธีแบ่งแยกหมวดหมู่ของกฎหมาย การใช้กฎหมายตามตัวอักษร หรือแบบเทียบเคียง เป็นต้น ปรีดี เกษมทรัพย์, ความรู้พื้นฐานทางนิติศาสตร์, (กรุงเทพมหานคร : พระนครเจริญวิทยการพิมพ์, 2520), น.6.

และหน้าที่ของบุคคลในทางปฏิบัติ และมีฐานะสูงกว่าหลักเกณฑ์ในคำวินิจฉัยในคำพิพากษานักกฎหมายในประเทศแถบภาคพื้นยุโรปมักจะให้ความสำคัญไปที่ “สาระ” ของหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายสารบัญญัติเป็นใหญ่ เรื่องวิธีพิจารณารวมทั้งแนวคำพิพากษาและหลักเกณฑ์ที่ใช้วินิจฉัยประเด็นแห่งคดีจึงเป็นเพียงเครื่องช่วยในทางปฏิบัติเท่านั้น³

ในระบบซีวิลลอว์โดยทั่วไปเกี่ยวกับเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล เห็นว่านิติบุคคลไม่มีความรับผิดในทางอาญาเป็นการทั่วไปแต่อย่างใด แต่นิติบุคคลจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษโดยเฉพาะเจาะจง หรือบัญญัติไว้ในกฎหมายพิเศษต่างๆ⁴ เช่น Act 1459 (Corporation Law) หรือ Public Service Law บัญญัติให้รับผิด

ทั้งนี้นิติบุคคลทั้งต้องรับผิดในกรณีที่เป็นความผิดอันเกิดจากการละเว้นไม่กระทำการ (infractions par omission) ด้วย สำหรับกรณีที่นิติบุคคลไม่ต้องรับผิด ได้แก่กรณีที่ผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิดนั้นเพื่อประโยชน์ส่วนตัว อย่างไรก็ตาม หากในกรณีที่ผู้บริหารกระทำความผิดเพื่อประโยชน์ส่วนตัว แต่บริษัทได้รับประโยชน์ทางอ้อมจากการกระทำความผิดนั้นด้วย ถือว่าบริษัทย่อมต้องรับผิดเช่นกัน⁵

ตัวอย่างกรณีที่กฎหมายกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้งในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส เช่น ความผิดฐานผลิตยาเสพติด มาตรา 222-35 ประกอบมาตรา

³กิตติศักดิ์ ปรกติ, ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547) น.42.

⁴สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาทางกฎหมายเปรียบเทียบโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับประเทศไทย, ” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), น.79.

⁵T.G.I., Strasbourg, 7eme ch.corr., 9 février 1996 , อ้างใน DALMASSO (Th.), “Responsabilité pénale des personnes morales”, Edition EFE,(1996), p.60: ผู้บริหารที่เจตนาจ้างแรงงานเถื่อนเพื่อหาประโยชน์ส่วนตนต้องรับผิด แต่บริษัท พึงรับผิดเช่นกันเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัทได้รับผลประโยชน์ได้จาก “นโยบายการจ้างแรงงานเถื่อน” ของผู้บริหาร อ้างในบันทึก ระบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส, (สถาบันกฎหมายพัฒนาเศรษฐกิจ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2546), น.2.

222-50 ความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 313-1 ประกอบมาตรา 313-9 ความผิดฐานยักยอก ตามมาตรา 321-2 ประกอบมาตรา 321-12 เป็นต้น⁶

1.1 แนวความคิดและพัฒนาการเรื่องโทษสำหรับนิติบุคคล

เหตุที่ควรต้องลงโทษนิติบุคคล ประการสำคัญคือ เมื่อนิติบุคคลมีสิทธิต่างๆ มากขึ้น การลงโทษจึงมีเพื่อป้องกันสังคมจากอำนาจอิทธิพลของนิติบุคคลนั่นเอง นอกจากนั้นการลงโทษนิติบุคคลเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่แท้จริงอีกด้วย

อย่างไรก็ดีฝ่ายที่เห็นว่าการลงโทษนิติบุคคลไม่สามารถกระทำทำให้เหตุผลได้ว่าวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญานั้นก็เพื่อเป็นการใช้บทบังคับต่อการกระทำที่มีเจตนากระทำความผิดอาญา การลงโทษนิติบุคคลซึ่งไม่มีจิตใจเหมือนกับบุคคลธรรมดาย่อมเป็นการขัดต่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษ อีกทั้งโทษบางประการก็เป็นโทษที่จะลงแก่มนุษย์เท่านั้น เช่น การประหารชีวิต การจำคุก เป็นต้น

สรุปได้ว่าในระบบซีวิลลอว์ โดยทั่วไปการลงโทษนิติบุคคลทำได้หรือไม่นั้น เห็นว่าหากมีกฎหมายบัญญัติพิเศษเอาไว้หรือมีกฎหมายพิเศษต่างๆ บัญญัติไว้ให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบ และมีการบัญญัติมาตรการการลงโทษไว้ ก็สามารถบังคับใช้ตามนั้นได้ แต่แม้ว่ากฎหมายฝรั่งเศสจะเป็นเช่นนี้ก็ตามแต่น่าสังเกตนักนิติศาสตร์ส่วนใหญ่เห็นไปในทางตรงข้ามคือรับความคิดมาจากทฤษฎีเยอรมันที่ว่า นิติบุคคลมีสภาพบุคคลที่แท้จริงต่างหากจากบุคคลธรรมดาที่ประกอบกันขึ้นเป็นนิติบุคคล และสามารถมีเจตนาเป็นอิสระจากเจตนาของบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นผู้แทนของนิติบุคคลนั้นด้วย ฉะนั้นนิติบุคคลจึงสามารถทำผิดและรับโทษได้⁷

ในประเทศฝรั่งเศส ก่อนมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่ ปี 1992 ไม่มีกฎหมายใดเลยที่บัญญัติให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาเป็นการทั่วไปแต่อย่างใด นอกจาก

⁶ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล : การศึกษาเปรียบเทียบทางนิติวิธีในประเทศคอมมอนลอร์และซีวิลลอว์,” วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 25 ฉบับที่ 4 (2538), น.703.

⁷ วิโรจน์ บริรักษ์จรรยาวัตร, “ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล”, อุลพาท เล่มที่ 7 ปีที่ 9 (2505) น.763.

บัญญัติไว้บางฐานความผิดและเฉพาะบางกรณีเท่านั้น แต่กฎหมายข้างต้นเป็นการลงโทษปรับทางแพ่งซึ่งมีลักษณะทั้งทางแพ่งและทางอาญาปะปนกัน (*responsabilité civile des amendes*)

แนวคำวินิจฉัยของศาลในฝรั่งเศส (*Jurisprudence*) ได้วางแนวมาโดยตลอดว่า นิติบุคคลไม่อาจรับผิดทางอาญาแม้โทษนั้นจะเป็นแค่โทษปรับก็ตาม ซึ่งก่อผลทางกฎหมายหลายประการ (เช่น ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งมีส่วนในการกระทำความผิดก็ไม่อาจถูกลงโทษในฐานะที่เป็นผู้แทนนิติบุคคลแต่ต้องรับผิดในฐานะส่วนตัว⁸)

อย่างไรก็ตาม ช่วงหลังศาลเริ่มที่จะลงโทษนิติบุคคลในความผิดที่ไม่ต้องการเจตนาด้วย โดยศาลสูงให้เหตุผลว่าความผิดดังกล่าวไม่ขึ้นกับเจตนา แต่มีฐานะที่อาจเป็นผู้กระทำความผิดได้⁹

จากที่มีการใช้ประมวลกฎหมายฉบับใหม่ไปเรื่อยมาตั้งแต่ปี ค.ศ.1810 หลังจากนั้นเป็นเวลาเกือบ 200 ปีต่อมาประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ปี 1992 ซึ่งประกาศใช้เป็นฉบับใหม่ที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 1994¹⁰ มีเนื้อหาที่ชัดเจนมากขึ้น โดยกฎหมายฉบับนั้นได้เป็นกฎหมายที่บัญญัติเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเอาไว้ และโดยเฉพาะมีการกำหนดโทษอาญาที่จะลงแก่นิติบุคคลแยกต่างหากจากโทษอาญาสำหรับบุคคลธรรมดาด้วย

1.2 นโยบายทางอาญาในการลงโทษนิติบุคคล

การกำหนดโทษที่จะใช้แก่นิติบุคคลโดยตรงนี้ เป็นการคำนึงถึงโทษที่เหมาะสมแก่สภาพของนิติบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบังคับโทษต่อนิติบุคคลนั้นต้องส่งผลร้ายต่อการดำเนินกิจการของนิติบุคคลอย่างเห็นได้ชัด ซึ่งย่อมมีความเหมาะสมมากกว่าการลงโทษนิติบุคคลด้วยโทษที่กำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดา

⁸Merle, vitu, *Traité de droit criminel : Problèmes généraux de science criminelle, Droit pénal général*. 5 edit, Edition cujas, (Paris,1984), no 599. และโปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 6*, น.701.

⁹เพ็งฮ้าง, น.701.

¹⁰สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “รายงานการเสวนาทางวิชาการเรื่องการดำเนินคดีอาญากับนิติบุคคล : ปัญหาและแนวทางแก้ไข”, สำนักงานอัยการสูงสุด, วันที่ 5 พฤศจิกายน 2537.

โดยในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ. 1992 ได้วางหลักทั่วไปเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดย มาตรา 121-2 บัญญัติให้นิติบุคคลทั่วไปต้องรับผิดในทางอาญาด้วย ยกเว้นแต่รัฐ (Etat) ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน นอกจากนั้นองค์กรปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นและสหภาพจะต้องรับผิดก็เฉพาะแต่ความผิดที่เกิดจากการดำเนินกิจกรรมที่เกิดจากอำนาจหน้าที่ของตนเท่านั้น ดังนั้นนิติบุคคลที่จะต้องมีความรับผิดในทางอาญาจึงได้แก่¹¹ นิติบุคคลตามกฎหมายแพ่ง เช่น บริษัท สมาคม สหภาพแรงงาน มูลนิธิ และนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน

นอกจากนี้การนำโทษของบุคคลธรรมดา มาปรับใช้กับนิติบุคคลนอกจากสภาพแห่งโทษและสภาพของผู้ถูกลงโทษจะไม่เปิดช่องให้กระทำแล้ว บางกรณีความผิดที่เกิดขึ้นกับโทษที่จะลงก็ไม่ได้มีความสัมพันธ์กัน อันจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้ เช่นในประเทศไทยในตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 เป็นกรณีศึกษาที่ชัดเจนและเป็นที่ถกเถียงกันในหมู่นักวิชาการ (ศาลฎีกาลงโทษนิติบุคคลฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ซึ่งมีระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท แต่ศาลฎีกาก็สามารถลงได้เฉพาะโทษปรับจำเลยเท่านั้น)

1.3 รูปแบบและวิธีการลงโทษนิติบุคคล

เมื่อเงื่อนไขแห่งความรับผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ครบสมบูรณ์ ลำดับขั้นต่อไปในกระบวนการทางกฎหมายก็คือ นิติบุคคลนั้นพึงรับโทษทางอาญาที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับการกระทำผิดนั้นๆ ดังนี้¹²

(ก) โทษชั้นอุกฤษโทษ

มาตรา 131-37 แห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่า “นิติบุคคลอาจระวางโทษดังต่อไปนี้สำหรับการกระทำความผิดอาญาชั้นอุกฤษโทษหรือมีชดเชยโทษ

¹¹ PONCELA (Pierrette) “Livre I : Dispositions générales,” *Revue de science criminelle et droit pénal comparé*, no 3 juillet-septembre 1993. Nouveau Code pénal, pp.457-458. อ้างในสุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เจริญพรที่ 6, น.702.

¹² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เจริญพรที่ 6, น.704.

1. โทษปรับ
2. โทษอื่นๆ ที่ระบุไว้ในมาตรา 131-39 ทั้งนี้ ตามกรณีที่กฎหมายบัญญัติ¹³

ดังนั้น โทษหลักที่ใช้กับนิติบุคคลจึงได้แก่ โทษปรับ โดยกฎหมายอาญาบัญญัติให้ใช้โทษอื่นประกอบด้วยก็ได้

1) โทษปรับ

มาตรา 131-38 แห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่า “นิติบุคคลต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกินห้าเท่าของอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการกระทำความผิดของบุคคลธรรมดา” ซึ่งอธิบายได้ว่าในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดการกำหนดอัตราค่าปรับจะยึดอัตราที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำความผิดเดียวกันโดยบุคคลธรรมดาเป็นเกณฑ์ โดยศาลสามารถกำหนดจำนวนค่าปรับเพิ่มขึ้นได้ไม่เกินห้าเท่าของอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดา

นอกจากนี้ในกรณีที่นิติบุคคลเคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุด ให้ชำระค่าปรับมาแล้วแต่ได้กระทำความผิดที่มีบทลงโทษเดียวกันนั้นซ้ำอีก อัตราโทษปรับสูงสุดที่ศาลสามารถกำหนดให้นิติบุคคลชำระได้ คือ ไม่เกินสิบเท่าของอัตราโทษปรับที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำความผิดเดียวกันโดยบุคคลธรรมดา (มาตรา 131-12 ถึงมาตรา 131-15 แห่งประมวลกฎหมายอาญา) ในขณะที่บุคคลธรรมดาที่เคยถูกพิพากษาให้ชำระค่าปรับมาแล้วได้กระทำความผิดเดียวกันนั้นอีก ครั้งจะถูกปรับไม่เกินสองเท่าของอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับการกระทำความผิดนั้น (มาตรา 132-9 และมาตรา 132-10 แห่งประมวลกฎหมายอาญา)

ดังนั้น นิติบุคคลอาจถูกพิพากษาให้จ่ายค่าปรับในจำนวนที่สูงกว่าบุคคลธรรมดา สำหรับการกระทำความผิดเดียวกันได้

มีข้อสังเกตว่าโครงสร้างของกฎหมายหลายฉบับ¹³ จะบัญญัติลงโทษ (เช่นอัตราโทษปรับ) สำหรับการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของบุคคลธรรมดาไว้ และมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการ

¹³เช่น มาตรา L.716-11-2 แห่งประมวลกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (สำหรับความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเครื่องหมายการค้า) มาตรา L.626-7 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ (สำหรับความผิดเกี่ยวกับการล้มละลาย) มาตรา 4 วรรคสองแห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 12 กรกฎาคม ค.ศ.1893 ว่าด้วยการพนัน (สำหรับความผิดทั้งหมดที่กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติฉบับนี้) อ้างในบันทึก ระบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น.3.

ลงโทษนิติบุคคลสำหรับการกระทำความผิดเดียวกันโดยบทบัญญัติดังกล่าวจะมีเนื้อหาสาระไปในทางเดียวกันว่า “นิติบุคคลอาจถูกพิพากษาให้รับผิดทางอาญาได้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 121-2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา...แห่งกฎหมายฉบับนั้น โดยบทลงโทษที่จะใช้บังคับแก่นิติบุคคลได้แก่...โทษปรับ ทั้งนี้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในมาตรา 131-38 แห่งประมวลกฎหมายอาญา” ซึ่งก็คืออัตราโทษปรับไม่เกินห้าเท่าของอัตราที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำความผิดเดียวกันของบุคคลธรรมดา

กรณีของการกระทำความผิดส่วนใหญ่ที่กฎหมายกำหนดบทลงโทษไว้สำหรับนิติบุคคล ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า การฉ้อฉล การปลอมแปลงธนบัตร การก่อกบฏภาวะโดยในทางปฏิบัติกรณีที่นิติบุคคลถูกพิพากษาลงโทษมากที่สุด ได้แก่ คดีเกี่ยวกับอุบัติเหตุในการทำงาน คดีจ้างแรงงานเถื่อน และคดีปลอมแปลงเครื่องหมายการค้า

อย่างไรก็ดี สำหรับประเด็นที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษปรับของนิติบุคคลไว้แตกต่างจากบุคคลธรรมดานั้น มิได้หมายความว่านิติบุคคลจะต้องจ่ายค่าปรับเป็นจำนวนมหาศาลเสมอไป เนื่องจากมาตรา 132-20 แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติว่า “ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติโทษปรับเป็นบทลงโทษสำหรับการกระทำความผิด ศาลอาจพิพากษาให้จ่ายค่าปรับต่ำกว่าอัตราที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้” ซึ่งหมายความว่าอัตราปรับห้าเท่าหรือสิบเท่า (แล้วแต่กรณี) เป็นเพียงเพดานสูงสุดที่ผูกมัดศาลไม่ให้กำหนดค่าปรับเกินไปกว่านั้น แต่มิได้มีผลห้ามมิให้ศาลกำหนดค่าปรับให้ต่ำกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ ฉะนั้น ในบางกรณีที่ศาลอาจพิพากษาให้นิติบุคคลจ่ายค่าปรับในอัตราเดียวกับที่บุคคลธรรมดา หรือต่ำกว่าอัตราสูงสุดที่บุคคลธรรมดาพึงจ่ายสำหรับการกระทำความผิดเดียวกันก็เป็นได้

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างอัตราโทษปรับ และสถานะทางการเงินของบริษัทที่กระทำความผิดในประเทศฝรั่งเศส จะเห็นได้จากมาตรา 132-24 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลพิพากษาให้ชำระค่าปรับ ให้ศาลกำหนดจำนวนค่าปรับนั้นโดยพิจารณาถึงรายได้และภาระรายจ่ายของผู้กระทำความผิด” ซึ่งศาลได้นำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาปรับใช้กับกรณีของนิติบุคคล เช่น ในคำพิพากษาของศาลชั้นต้นเมืองแวร์ซายส์ (แผนกพิจารณาคดีความผิดอาญาชั้นมัธยมโทษ) ลงวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 1995 ศาลได้พิพากษารัฐบริษัทที่ถูกฟ้องคดีให้ชำระค่าปรับเป็นจำนวนเงิน 100,000 ฟรังก์ โดยระบุว่าในกรณีดังกล่าว ควรคำนึงถึงสภาพ

ที่บริษัทต้องเผชิญปัญหาความยากลำบากต่างๆ ในขณะนั้นด้วย” ซึ่งได้แก่การที่บริษัทต้องปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ (ในทำนองเดียวกันกับประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ในมาตรา 102 ของร่างรัฐบัญญัติ ค.ศ.1996 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดว่า (1) นิติบุคคลต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 5,000,000 ฟรังก์สวิส (2) ศาลมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับโดยคำนึงถึงระดับความร้ายแรงของการกระทำ ความผิด สถานะทางเศรษฐกิจของนิติบุคคลและความเสี่ยงที่นิติบุคคลนั้นจะกระทำความผิดอีกในอนาคต)

บทบัญญัติทั้ง 2 กรณีข้างต้นแสดงให้เห็นถึงการบัญญัติกฎหมายเพื่อบรรเทาผลกระทบที่จะเกิดจากการชำระค่าปรับของบริษัทให้สูงขึ้น เพื่อลงโทษบริษัทที่มีศักยภาพทางการเงินสูง อย่างไรก็ตามแม้ศาลจะต้องการกำหนดค่าปรับให้สูงเพียงใด แต่ท้ายที่สุดศาลก็ต้องถูกผูกมัดโดยบทบัญญัตินั้น ให้กำหนดค่าปรับภายใต้เพดานสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้นั่นเอง จึงเป็นประเด็นว่าการกำหนดอัตราโทษปรับสูงสุดไว้แบบตายตัวโดยไม่คำนึงถึงขนาดหรือศักยภาพทางการเงินของบริษัท จะทำให้โทษปรับสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการป้องกันมิให้เกิดการกระทำผิดได้มากนักเพียงใด และการแก้ปัญหาโดยการกำหนดโทษปรับให้มีความสัมพันธ์กับสถานะทางการเงินของนิติบุคคลที่กระทำความผิด เช่น กำหนดโทษปรับในอัตราส่วนตามงบประมาณประกอบกิจการของนิติบุคคลจะเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาคหรือไม่

2) โทษอื่นๆ

นอกจากโทษปรับแล้ว มาตรา 131-39 แห่งประมวลกฎหมายอาญายังได้บัญญัติโทษอื่นๆ สำหรับนิติบุคคลไว้อีก 9 ประเภทด้วยกัน ได้แก่

(1) การสั่งยกเลิกกิจการของนิติบุคคล (Dissolution)

ใช้ในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดที่ร้ายแรง ซึ่งกำหนดโทษจำคุกสำหรับบุคคลธรรมดาไว้สูงกว่า 5 ปี และการกระทำนั้นเป็นการผิดวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล โทษประการนี้จึงเหมาะสมสำหรับกิจการที่นิติบุคคลกระทำแล้วส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ เพราะเท่ากับเป็นการระงับกิจการที่ก่อความเสียหายโดยตรงนั่นเอง จึงถือเป็นโทษที่กระทบต่อสิ่งที่นิติบุคคลวางแผนโดยตรง นั่นคือกิจการของนิติบุคคลซึ่งเปรียบเสมือนกับชีวิตของบุคคลธรรมดา

¹⁴T.G.I., Versailles, 19 novembre 1995, อ้างใน DALMASSO, “Responsabilité pénale des personnes morales”, Edition EFE, 1996, p.79. อ้างในบันทึก ระบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 5, น.5.

(2) การสั่งห้ามประกอบกิจการบางอย่าง (Interdiction d'exercer une activité)

หรือยกเลิกใบอนุญาตต่างๆ โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกิน 5 ปี แล้วแต่วัตถุประสงค์ของศาลว่าจะห้ามประกอบกิจการอะไร โทษลักษณะนี้มีข้อเสียอยู่ตรงที่ว่าเมื่อนิติบุคคลถูกห้ามประกอบกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว นิติบุคคลก็ยังสามารถประกอบกิจการอื่นๆ ที่ไม่ถูกห้ามได้ แต่อย่างไรก็ดีนิติบุคคลย่อมต้องเพิ่มความระมัดระวังมากขึ้นเนื่องจากโทษชนิดนี้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบกิจการของนิติบุคคลอันจะส่งผลกระทบต่อไปถึงการเสียประโยชน์ในทางทรัพย์สินที่นิติบุคคลจะได้รับจากการประกอบกิจการที่ถูกห้ามนั้นๆ

(3) การให้นิติบุคคลอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลโดยเจ้าหน้าที่ของศาล (Placement sous surveillance judiciaire)

โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี เป็นการลงโทษที่ทำให้นิติบุคคลสูญเสียอำนาจในการตัดสินใจในการประกอบกิจการ เพราะจะต้องขอความเห็นชอบจากศาลก่อนเสมอรวมทั้งยังสามารถถูกตรวจสอบได้อีกด้วย โทษประการนี้จึงกระทบต่อเสรีภาพในทางความคิดของนิติบุคคลโดยตรง

(4) การสั่งปิดกิจการ (Fermeture)

โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกิน 5 ปี สำหรับสำนักงานสาขาของนิติบุคคลที่ได้กระทำความผิด ต่างจากการยกเลิกกิจการของนิติบุคคล เพราะโทษกรณีนี้ใช้บังคับกับสำนักงานสาขาที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นเท่านั้น สำนักงานใหญ่และสำนักงานสาขาอื่นๆ ที่ไม่ได้กระทำความผิดย่อมไม่ได้รับผลกระทบนี้ด้วย นั่นคือยังสามารถประกอบกิจการได้ตามปกติ

(5) การเพิกถอนสิทธิในการยื่นประมูลโครงการจัดซื้อจัดจ้างของรัฐ (Exclusion des marchés publics)

โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกิน 5 ปี กรณีนี้เป็นการลงโทษที่กระทบต่อผลประโยชน์ในทางทรัพย์สินของนิติบุคคลอย่างมหาศาล ทำให้นิติบุคคลเสียโอกาสในการประกอบกิจการรวมทั้งโอกาสที่จะได้ประชาสัมพันธ์กิจการของตนให้เป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวางโดยผ่านการประมูล และส่งผลกระทบต่อไปยังการขาดผลกำไรที่จะได้รับอีกด้วย

(6) การห้ามมิให้ระดมทุนจากสาธารณชน (Interdiction de faire appel public à l' épargne)

โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกิน 5 ปี ทั้งนี้รวมไปถึงการห้ามระดมทุนจากมหาชน ไม่ว่าจะเป็นการกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินที่ให้อุปถัมภ์เงินหรือการระดมทุนจากประชาชนทั่วไป โทษประการนี้ส่งผลกระทบกระเทือนต่อกิจการของนิติบุคคล ทำให้นิติบุคคลเสียโอกาสที่จะขยายกิจการออกไป เพราะในวงการธุรกิจการกู้ยืมเป็นกระบวนการสำคัญที่ก่อให้เกิดการหมุนเวียนของเงินทุนอันเป็นหลักที่นิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในสภาพเศรษฐกิจปัจจุบัน

(7) การห้ามมิให้ออกเช็ค (Interdiction d'émettre des chèques)

หรือการใช้บัตรเครดิตโดยมีกำหนดระยะเวลาไว้ไม่เกิน 5 ปี เว้นแต่เป็นการสั่งจ่ายเช็คเพื่อเบิกเงินสด โทษประการนี้ส่งผลให้นิติบุคคลดำเนินกิจการต่างๆ ได้ยากลำบากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่นิติบุคคลต้องการใช้ค่าใช้จ่ายจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหาทางด้านระบบการเงินของนิติบุคคล และเกิดผลเสียต่อกิจการโดยรวมของนิติบุคคล

(8) การริบทรัพย์ (Confiscation)

โทษประการนี้ถือเป็นโทษทางอาญาดั้งเดิมที่มีอยู่สำหรับลงโทษนิติบุคคล นอกเหนือไปจากโทษปรับ โดยเป็นการริบทรัพย์ที่ได้ให้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดหรือที่ได้มาจากการกระทำความผิด เป็นโทษที่กระทบต่อสิ่งที่นิติบุคคลหวงแหนโดยตรงนั่นคือทรัพย์สินของนิติบุคคลนั่นเอง

(9) การปิดประกาศคำพิพากษาหรือการเผยแพร่คำพิพากษา ผ่านสิ่งพิมพ์หรือสื่อโทรทัศน์ว่านิติบุคคลกระทำความผิด (Affichage de la decision)

โทษประการนี้ หากจะเปรียบเทียบกับโทษทางอาญาในสมัยโบราณของไทยก็คงเทียบได้กับการประจานอันเป็นการทำให้นิติบุคคลสูญเสียเกียรติยศ ชื่อเสียงและขาดความน่าเชื่อถือและความไว้วางใจ ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญมากประการหนึ่งสำหรับนิติบุคคลในที่จะการประกอบกิจการหรือดำเนินธุรกิจประการอื่นๆ ให้ประสบความสำเร็จ และในปัจจุบันหลักการนี้ถือเป็น concept ของโทษทางปกครองที่พบในพระราชบัญญัติพิเศษต่างๆ อีกหลายฉบับ ตัวอย่างเช่น พ.ร.บ. เกี่ยวกับการซื้อขายสินค้าล่วงหน้า พ.ศ.2546 ที่มีกรให้ติดประกาศตำหนิสินค้า ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของวิธีการประจานด้วยเช่นกัน

ในหัวข้อนี้มีข้อสังเกตที่เกี่ยวกับกฎหมายปกครองในเรื่องลักษณะของโทษบางประการ ตามมาตรา 131-39 ว่ามีความคล้ายคลึงกับมาตรการบังคับทางปกครองของไทยจะทำให้เกิดความสับสนในกระบวนการบังคับใช้หรือไม่นั้น สามารถพิจารณาได้ตามหลักการดังต่อไปนี้ สืบเนื่องมาจากการแบ่งแยกระบบกฎหมายออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ

(1) ระบบกฎหมายแองโกลแซกซอน (นิยมใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ) โดยนิยมเรียกกันว่าระบบคอมมอนลอว์ (The Common Law System) และ

(2) ระบบกฎหมายโรมัน (นิยมใช้ในประเทศแถบภาคพื้นยุโรป เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี) โดยระบบนี้นิยมจัดทำเป็นรูปประมวลกฎหมาย (Code) จึงนิยมเรียกกันว่าระบบซีวิลลอว์ (The Civil Law System)

จากระบบกฎหมายดังกล่าวทำให้มีแนวความคิดเกี่ยวกับระบบศาลที่แตกต่างกัน ออกไปด้วย กล่าวคือ ระบบกฎหมายประเภทแรกนั้นไม่นิยมการแบ่งแยกกระหว่างกฎหมายเอกชนกับกฎหมายมหาชนออกจากกันอย่างชัดเจนมากนักโดยจะคำนึงถึงเอกภาพแห่งกฎหมายโดยการให้ระบบกฎหมายเดียวกันหรือที่เรียกว่าระบบศาลเดียว ซึ่งตรงกันข้ามกับประเภทที่สองที่นิยมแบ่งแยกกฎหมายเอกชนออกจากกฎหมายมหาชนอย่างชัดเจน ระบบศาลจึงเป็นระบบศาลคู่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศฝรั่งเศสถือเป็นประเทศที่มีความโดดเด่นในเรื่องการแบ่งแยกกฎหมายมหาชนกับกฎหมายเอกชนเด็ดขาดจากกัน โดยมีศาลปกครองเป็นผู้ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีที่เป็นคดีปกครอง (คดีปกครอง หมายถึง กรณีต่างๆ ที่เป็นปัญหาระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน เนื่องจากการปฏิบัติกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการดำเนินการบริการสาธารณะ) โดยที่ศาลยุติธรรมไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาคดีปกครองเว้นแต่ในบางเรื่องที่เป็นข้อยกเว้น¹⁵ และศาลปกครองได้วางหลักขึ้นใหม่โดยอาศัยหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปในกรณีที่ไม่มีการบัญญัติไว้เฉพาะ

แต่อย่างไรก็ดีเมื่อประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศสได้บัญญัติโทษอื่นๆ ทั้ง 9 ประการไว้โดยเฉพาะเจาะจงในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 131-39 แม้ว่าโดยสภาพของโทษที่กล่าวมาแล้วในข้างต้นจะมีความคล้ายคลึงกับมาตรการบังคับทางปกครองที่ให้อยู่ในประเทศไทยก็ตาม แต่การที่ประมวลกฎหมายอาญานี้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนดังกล่าวมีผลทำให้ศาลยุติธรรมสามารถบังคับใช้โทษในลักษณะดังกล่าวได้ภายใต้เงื่อนไขของการบังคับใช้และ

¹⁵ ประยูร กาญจนกุล, “คำบรรยายกฎหมายปกครองเปรียบเทียบ,” (ชั้นปริญญาโท แผนกวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2518), น.2-3.

วิธีพิจารณาคดีความตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศส โดยที่มิได้มีการนำโทษดังกล่าวไปใช้อย่างประปรายผสมผสานกับมาตรการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการสำหรับคดีปกครอง จึงต้องแยกกระบวนการพิจารณาคดีออกไปต่างหากซึ่งเป็นไปตามระบบของศาลคู่ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

(ข) โทษชั้นลหุโทษ

มาตรา 131-40 แห่งประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ 2 ประการคือ

1) โทษปรับ ซึ่งต้องเพิ่มอัตราสูงสุดเป็นห้าเท่าของโทษปรับที่กำหนดไว้สำหรับกรณีบุคคลธรรมดาเป็นผู้กระทำความผิด (ตามมาตรา 131-41)

2) โทษจำกักสิทธิตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 131-42 ซึ่งได้แก่ การลงโทษในกรณีกระทำความผิดลหุโทษชั้นที่ 5 โดยศาลอาจใช้ดุลพินิจเปลี่ยนโทษปรับให้เป็นโทษจำกักสิทธิได้ดังนี้

- การห้ามมิให้ออกเช็คมีกำหนดไม่เกิน 1 ปี เว้นแต่การออกเช็คเพื่อเบิกเงินสด หรือการห้ามใช้บัตรเครดิต

- การริบทรัพย์สินที่ใช้หรือจะใช้กระทำความผิด หรือที่ได้มาจากการกระทำความผิด และนอกจากนั้น ศาลสามารถลงโทษประกอบแก่นิติบุคคลที่กระทำความผิดได้อีกตามมาตรา 131-43 ซึ่งศาลอาจใช้ดุลพินิจได้ตามมาตรา 131-44

ประเทศฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับสภาพที่เป็นอันตรายของผู้กระทำความผิดในทางอาชญาวิทยามาก กล่าวคือ การที่ผู้กระทำความผิดกับการที่บุคคลหรือนิติบุคคลนั้นจะปรับปรุงแก้ไขให้ดีขึ้นได้นั้นจะต้องพิจารณาร่วมกันไปในกรณีที่จะกำหนดการลงโทษหรือใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยรูปแบบใดกับผู้กระทำความผิด¹⁶

นอกจากนี้ มาตรา 121-2 วรรคสามแห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่า “ความรับผิดชอบของนิติบุคคลไม่มีผลลบถึงความรับผิดชอบของบุคคลธรรมดาผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามบังคับของมาตรา 121-3 วรรคสี่” ความเห็นของนักกฎหมายของฝรั่งเศสเกี่ยวกับความหมายของบทบัญญัติดังกล่าวแบ่งเป็นสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งสนับสนุนหลักความรับผิดชอบร่วม (principe de cumal des responsabilités) ที่ให้อิสระแก่ศาลในการพิจารณาข้อเท็จจริงและพิพากษาลงโทษทั้งนิติบุคคลและผู้บริหารแม้ว่าการกระทำความผิด

¹⁶ โกเมน ภัทรภิรมย์, “คำบรรยายประมวลกฎหมายอาญา : ลักษณะและวิธีการเพื่อความปลอดภัย”, วารสารวิจัยการ ปีที่ 14 ฉบับที่ 163 (กันยายน 2534) น.47.

นั่นจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลก็ตาม โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่าหลักความรับผิดชอบสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของคณะกรรมการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาที่ประสงค์จะป้องกันมิให้ผู้บริหารปิดภาวะความรับผิดชอบหรือปล่อยปละละเลยในการปฏิบัติหน้าที่ของตน ดังนั้น การที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบจึงมิได้เป็นเหตุที่จะทำให้ผู้บริหารพ้นผิดได้ ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่ามีแนวทางที่เป็นธรรมมากที่สุด คือ การที่ผู้บริหารไม่ต้องร่วมรับผิด เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายวางระบบความรับผิดของนิติบุคคลขึ้นโดยมีเจตนารมณ์เพื่อจำกัดความรับผิดของบุคคลธรรมดา กล่าวคือ บุคคลธรรมดาจะรับผิดก็ต่อเมื่อการกระทำความผิดนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลของตนเท่านั้น ส่วนในกรณีที่บุคคลธรรมดาจะรับผิดก็ต่อเมื่อการกระทำความผิดนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล ความผิดนั้นพึงตกอยู่กับนิติบุคคลเพียงฝ่ายเดียว ซึ่งในเรื่องนี้สมาคมผู้ประกอบการธุรกิจแห่งชาติของฝรั่งเศส (MEDEF) เคยเสนอให้แก่รัฐบาลของฝรั่งเศสโดยให้กำหนดว่า “ความรับผิดของนิติบุคคลมีผลลบล้างความรับผิดของบุคคลธรรมดาสำหรับการกระทำความผิดเดียวกัน เว้นเสียแต่ว่าเป็นการกระทำความผิดโดยเจตนาหรือกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

จากการวิเคราะห์คำพิพากษาของศาล พบว่าแนวคำพิพากษายังไม่มีความชัดเจนว่าศาลเลือกแนวทางใดระหว่างหลักความรับผิดชอบและหลักที่ให้บุคคลธรรมดาไม่ต้องรับผิดชอบ กล่าวคือ ในบางกรณีศาลก็วินิจฉัยว่าผู้บริหารบริษัทไม่อาจยกความรับผิดของนิติบุคคลขึ้นอ้างเป็นเหตุเพื่อลบล้างความรับผิดของตนได้ครบโดที่ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าไม่เอาผิดกับผู้บริหารในกรณีนั้น แต่ในบางกรณีศาลกลับพิพากษาให้นิติบุคคลรับผิดเพียงฝ่ายเดียวโดยไม่เอาผิดกับผู้บริหารโดยไม่ได้ตัดสินว่าผู้บริหารหรือเจ้าหน้าที่คนใดเป็นผู้กระทำการอันเป็นเหตุให้นิติบุคคลต้องรับผิด¹⁷

อย่างไรก็ดี แม้ว่าแนวคำพิพากษาของศาลยังขาดความชัดเจนว่าความรับผิดของนิติบุคคลมีผลลบล้างความรับผิดของบุคคลธรรมดาหรือไม่ แต่พัฒนาการของกฎหมายในช่วงสิบปีที่ผ่านมาสามารถยืนยันถึงเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายในการบรรเทาความรับผิดของ

¹⁷ T.G.I., Paris, 31eme ch., 3 novembre 1995, Revue de Droit Social, 1996, p. 159: ความรับผิดของบริษัทในการปล่อยปละละเลยไม่ตรวจสอบความแข็งแรงของนั่งร้านอันเป็นเหตุให้คนงานประสบอุบัติเหตุตกลงมาได้รับบาดเจ็บ; T.G.I., Paris, 31eme ch., 28 novembre 1995: ความรับผิดของบริษัทในการจ้างแรงงานผิดกฎหมายเนื่องจากมิได้แจ้งการจ้างแรงงานดังกล่าวต่อทางราชการ อ้างในบันทึก ระบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 5, น.7.

บุคคลธรรมดาได้ ดังจะเห็นได้จากการที่รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 10 กรกฎาคม ค.ศ.2000 หรือที่รู้จักกันในนามของ “กฎหมายฟาชง” (Loi Fauchon)¹⁸ ได้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในมาตรา 121-3 วรรคสี่ โดยบัญญัติว่า “ในกรณีที่กำหนดในวรรคก่อน (กรณีของการกระทำความผิดโดยมิได้เจตนาเนื่องจากความสะเพร่า ความประมาท หรือการไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับเกี่ยวกับความปลอดภัยที่กำหนดโดยกฎหมายหรือกฎหมายลำดับรอง) บุคคลธรรมดาที่มีได้ก่อความเสียหายโดยตรงแต่ได้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำการอันเป็นเหตุให้ความเสียหายนั้นเกิดขึ้นได้ หรือบุคคลที่ไม่ออกมาตราการเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ความเสียหายนั้นเกิดขึ้น บุคคลนั้นพึงรับผิดชอบทางอาญา หากพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นมีเจตนาอย่างชัดแจ้งที่จะฝ่าฝืนข้อบังคับเกี่ยวกับความปลอดภัยที่มีความร้ายแรงอย่างชัดแจ้งที่ทำให้ผู้อื่นต้องเสี่ยงอันตรายอย่างร้ายแรงที่ไม่อาจมองข้ามได้”

บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นมีขึ้นตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายในการลดความรับผิดของบุคคลธรรมดาไม่ว่าจะเป็นผู้บริหารองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือผู้บริหารบริษัท เนื่องจากในอดีตผู้บริหารทั้งในภาครัฐและเอกชนต้องถูกพิพากษาให้รับผิดสำหรับการกระทำความผิดของบุคคลอื่นในกรณีที่ผู้บริหารนั้นไม่สามารถควบคุมสอดส่องดูแลอย่างใกล้ชิดว่าผู้อยู่ภายใต้อำนาจของตนได้ปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่¹⁹ โดยผู้บริหารจะรอดพ้นจากความรับผิดได้โดยวิธีเดียวคือการมอบอำนาจให้ผู้อื่นปฏิบัติหน้าที่แทน (délégation de pouvoir) เท่านั้น

¹⁸มาจากชื่อของ Pierre FAUCHON วุฒิสมาชิกพรรคฝ่ายขวากลางที่เป็นผู้เสนอร่างกฎหมายดังกล่าว

¹⁹หลักความรับผิดของผู้บริหารสำหรับการกระทำของผู้อยู่ใต้อำนาจของตนนั้นมีมาช้านานแล้ว โดยแนวคำพิพากษาของศาลถือว่าการรับผิดดังกล่าวมีเหตุมาจากความบกพร่องของผู้บริหารบริษัทในการควบคุมสอดส่องดูแลให้ผู้อยู่ภายใต้อำนาจปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติของกฎหมายอย่างถูกต้อง (Cass.Crim.,30 décembre 1892,S.1894,I,201) ด้วยเหตุนี้ ศาลจึงพิพากษาว่าผู้บริหาร บริษัทต้องรับผิดในกรณีที่คนงานของตนก่อความเสียหายแก่สภาพสิ่งแวดล้อมโดยปล่อยน้ำเสียลงในแหล่งน้ำที่มีปลาชุกชุม โดยจะอ้างว่าในช่วงเวลานั้นตนมิได้อยู่ควบคุมการปฏิบัติงานของคนงานที่โรงงานไม่ได้ (Cass.Crim., 22février 1956, sem. Jur.1956,edit.G,II, 9304) อ้างในบันทึก ระบบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส, อ้างแล้ว เริงอรุณที่ 5, น.8.

ดังนั้น บทบัญญัติข้างต้นจึงถือเป็นพัฒนาการครั้งสำคัญของกฎหมายอาญาในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริหาร เนื่องจากผู้บริหารจะรับผิดชอบกรณีที่การกระทำผิดโดยมิได้เจตนา นั้นมีลักษณะเป็นความผิดร้ายแรงอย่างชัดแจ้งเท่านั้น นอกจากนี้ ภาวะในการพิสูจน์ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดชั้นร้ายแรงอย่างชัดแจ้งจะตกอยู่กับฝ่ายอัยการซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายก่อนหน้าที่กำหนดว่าการกระทำนั้นถือเป็นความผิดเว้นเสียแต่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะพิสูจน์ว่าได้ใช้ความระมัดระวังเพียงพอแล้วตามภารกิจ ความรับผิดชอบและอำนาจหน้าที่ที่ตนมีอยู่

ทั้งนี้ ประเด็นที่สำคัญที่สุดก็คือกฎหมายได้ผ่อนปรนหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความรับผิดสำหรับการกระทำความผิดโดยมิได้เจตนาให้แก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น โดยมิได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความรับผิดของนิติบุคคลแต่อย่างใด ดังนั้น นิติบุคคลจึงต้องรับผิดตามระบบเดิมต่อไป ผลลัพธ์ก็คือ ในกรณีที่บุคคลธรรมดาได้ก่อความเสียหายทางอ้อมจากการกระทำความผิดโดยมิได้เจตนาตามมาตรา 121-3 วรรคสาม ในการปฏิบัติภารกิจเพื่อนิติบุคคล โดยเงื่อนไขความรับผิดของบุคคลธรรมดาตามมาตรา 121-3 วรรคสี่ ไม่ครบสมบูรณ์ เช่น กรณีที่ความผิดโดยมิได้เจตนา นั้นไม่มีลักษณะถึงขั้นร้ายแรงอย่างชัดแจ้ง บุคคลธรรมดาจึงไม่ต้องรับผิด แต่นิติบุคคลอาจรับผิดแทน ซึ่งในเรื่องนี้มีการระบุไว้ว่ามีขึ้นตามเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายที่ต้องการส่งเสริมให้ดำเนินคดีกับนิติบุคคลมากยิ่งขึ้น เนื่องจากมีข้อสังเกตว่านับแต่ปี ค.ศ. 1994 ที่ได้วางระบบความรับผิดของนิติบุคคล ปรากฏว่ามีการดำเนินคดีกับนิติบุคคลเพียงไม่กี่ร้อยคดีเท่านั้น ซึ่งถือว่าน้อยมาก นอกจากนี้ การที่มุ่งเอาผิดกับนิติบุคคลจะสามารถแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดในส่วนของบทบัญญัติว่าด้วยความปลอดภัยในการทำงาน สุขอนามัย และการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมได้ เนื่องจากมาตรา 131-38 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่เปิดช่องให้สามารถกำหนดค่าปรับนิติบุคคลได้ถึงห้าเท่าของอัตราค่าปรับของบุคคลธรรมดา การนั้นจะมีผลในมิหนำปียงกันไม่ให้บริษัทกล้าเสี่ยงกระทำความผิด นอกจากนี้ ยังมีการเสนอแนะให้อัยการร้องขอให้ศาลลงโทษนิติบุคคลด้วยโทษอื่นๆ เสริมโทษปรับอีกด้วย การแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องดังกล่าวทำให้ขั้นตอนในการดำเนินคดีกับนิติบุคคลเป็นไปด้วยความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้นจึงยืนยันถึงนิตินโยบายของรัฐในการสนับสนุนให้ใช้ความรับผิดของนิติบุคคลแทนความรับผิดของผู้บริหารมากยิ่งขึ้น

โดยสรุป สามารถกล่าวได้ว่าในกรณีที่มิบบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดความรับผิดทั้งของบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลไว้สำหรับการกระทำความผิดตามกฎหมายนั้น หลักความรับผิดต้องเป็นไปตามมาตรา 121-2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่เปิดโอกาสให้ศาลพิจารณาว่าจะ

เอาผิดกับนิติบุคคลเท่านั้นหรือจะให้ผู้บริหารร่วมรับผิดชอบด้วย ทั้งนี้ ผู้บริหารไม่ต้องรับผิดชอบสำหรับความผิดพลาดในการกระทำการเพื่อนิติบุคคลเฉพาะกรณีที่มีเหตุตามกฎหมายให้พ้นผิดเท่านั้น โดยในกรณีที่บุคคลธรรมดากระทำความผิดโดยมิได้เจตนาเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคล มีความเป็นไปได้ว่าศาลจะหันมาเอาผิดกับนิติบุคคลมากขึ้นเนื่องจากกฎหมายใหม่ได้กำหนดเงื่อนไขที่จะเอาผิดกับผู้บริหารไว้ยากกว่าในอดีตนั่นเอง

2. ประเทศสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศมหาอำนาจของโลกประเทศหนึ่งที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ โดยมีวิธีปฏิบัติต่อนิติบุคคลคล้ายคลึงกับประเทศอังกฤษเพราะประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลและแนวความคิดจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงเป็นประเทศที่น่าสนใจที่จะการศึกษาเพื่อเปรียบเทียบนิติวิธีและระบบความคิด รวมทั้งวิธีการจัดการกับปัญหาต่างๆ กับประเทศในระบบซีวิลลอว์ต่อไป

ปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในระบบคอมมอนลอว์นั้น ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้รับอิทธิพลความคิดมาจากประเทศอังกฤษ มีวิวัฒนาการทางแนวความคิดดังนี้ คือ แต่เดิมปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศอังกฤษนั้น เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดทางอาญาได้ แต่เมื่อเวลาผ่านไปนานวันขึ้นประกอบกับบ้านเมืองมีความเจริญมากขึ้นเป็นลำดับ จึงเริ่มมีความคิดใหม่ที่ว่าหากไม่ให้นิติบุคคลมีความรับผิดในทางอาญาแล้วอาจก่อให้เกิดผลเสียหายต่อประชาชนเป็นอย่างมาก จากนั้นมาจึงเริ่มมีการพัฒนาแนวคิดโดยมีคำพิพากษาที่ให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดในทางอาญาในบางประการ²⁰

หัวข้อที่จะพิจารณาเป็นอันดับแรกในส่วนของหลักการ คือ ข้อถกเถียงเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของประเทศในระบบคอมมอนลอว์ โดยมีการแบ่งเป็น 2 ฝ่าย²¹ คือ ฝ่ายที่

²⁰ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น.688.

²¹ Wayne R Lafave & Austin W Scott, Criminal Law (West Publishing Co., 1972), p228. และโปรดดูประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคลและความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543) น.182.

สนับสนุนให้นิติบุคคลมีความรับผิดในทางอาญา และฝ่ายที่ไม่สนับสนุนให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดในทางอาญา โดยมีการพิจารณาในด้านการลงโทษเป็นส่วนประกอบสำคัญประการหนึ่งด้วย อย่างไรก็ตาม ข้อถกเถียงความเห็นทั้งสองฝ่ายไม่อาจยุติเป็นเด็ดขาดว่าฝ่ายใดถูกหรือฝ่ายใดผิด ทั้งนี้เหตุผลคือเพราะมีความผิดอาญาบางประเภทที่ผู้กระทำความผิดนั้นจะมีความผิดอาญา (criminal intention) อันเป็นองค์ประกอบความผิดซึ่งความผิดชนิดนี้จะมีเฉพาะกับบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังที่ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กล่าวในปี ค.ศ.1898 คดี United State v. John Kelso Co., 86 Fed.304,306 N.D.Calif. ว่าแน่นอนที่สุดว่ามีคดีอาญาบางประเภทที่นิติบุคคลไม่อาจรับผิดได้ เช่น การข่มขืนกระทำชำเรา (Rape) การมีสามีหรือภริยามากกว่าหนึ่งคน (Bigamy) การเบิกความเท็จ (Perjury) เป็นต้น²²

2.1 แนวความคิดและพัฒนาการเรื่องโทษสำหรับนิติบุคคล

แนวความคิดในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกาส่วนหนึ่งมีที่มาจากเหตุผลในเรื่องของการลงโทษด้วย เพราะหากนิติบุคคลสามารถมีความรับผิดในทางอาญาได้ก็ย่อมสามารถรับโทษในทางอาญาได้เช่นกัน เรื่องโทษที่เหมาะสมจึงเป็นปัจจัยในการพิจารณาไปถึงเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล จึงอาจกล่าวได้ว่าประเด็นทั้งสองเรื่องดังกล่าวนี้แยกออกจากกันได้ยากนัก

นักเขียนตำรากฎหมายคอมมอนลอร์ยุคแรกๆ ยืนยันว่าบริษัทไม่มีชีวิตจิตใจ (no mind) จึงไม่มีเจตนาในการกระทำผิดคดีอาญา (without criminal intention) และไม่มีตัวตน (no body) ไม่อาจถูกจำคุกได้ นอกจากนี้ศาลสหรัฐยังเห็นว่าบริษัทไม่ควรถูกฟ้องคดีอาญาที่เกี่ยวข้องด้วยเจตนาในการกระทำความผิดในคดีอาญา²³

ความคิดดังกล่าวข้างต้นได้เปลี่ยนไปตามความเจริญก้าวหน้าและวิวัฒนาการของบริษัทในสังคมธุรกิจของโลกสมัยปัจจุบันและเกือบเป็นหลักสากลที่ว่าบริษัทอาจต้องรับผิดทาง

²²J.Michael and H.Wechsler, Criminal Law and its Administration , (The Foundation Press, Inc., 1940), p 745 .

²³Rollin M.Perkins, Criminal Law , (second edition) The Foundation Press, Inc. (1969), p.639.

อาญาสำหรับการกระทำหรือการงดเว้นกระทำของผู้แทนซึ่งได้กระทำการแทนนิติบุคคล²⁴ และต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย

แต่สำหรับความผิดซึ่งกระทำโดยไม่ต้องอาศัยเจตนาอันเป็นองค์ประกอบของการกระทำก็ให้ใช้การลงโทษตามที่สภาพแห่งโทษจะเปิดช่องให้ลงได้ นั่นคือ หากบทบัญญัติกฎหมายมีโทษประหารหรือจำคุก กรณีเช่นนี้นิติบุคคลก็จะไม่ถูกฟ้องร้องเพราะเหตุผลที่ว่าไม่อาจพิพากษาลงโทษได้อยู่ดี ซึ่งปัญหานี้เคยมีการแก้ไขโดยประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายที่มีโทษทางอาญาได้กำหนดบทบัญญัติพิเศษแก่นิติบุคคลเอาไว้สำหรับการกระทำความผิดนั้น มิฉะนั้นก็ไม่อาจลงโทษนิติบุคคลได้ ดังเช่นที่ประมวลกฎหมายอาญามลรัฐนิวเจอร์ซีย์ มาตรา 1932 (เดิม) บัญญัติลงโทษปรับแก่นิติบุคคลเป็นพิเศษโดยการกำหนดจำนวนค่าปรับไว้โดยบัญญัติว่า “คดีทุกประเภทที่บริษัทจะถูกตัดสินลงโทษในการกระทำความผิด ถ้าหากบุคคลธรรมดาเป็นผู้กระทำ จะต้องถูกลงโทษจำคุก เช่นในความผิดฐานฆ่า ช่มชู้ฉ้อฉล ขโมยทรัพย์ บริษัทจะต้องถูกลงโทษปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญ” เป็นต้น²⁵

ความคิดเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญาก่อนนิติบุคคลในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ เช่นประเทศสหรัฐอเมริกา แคนาดา และประเทศอังกฤษได้พัฒนาไปไกลเพราะเหตุผลที่นิติบุคคลมีบทบาทสูงขึ้นมา และมีความสำคัญต่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคม โดยเฉพาะนิติบุคคลที่เป็นองค์กรธุรกิจ จึงมีข้อสังเกตว่าทฤษฎีที่สนับสนุนให้มีการลงโทษนิติบุคคลทางอาญานั้นมีวิวัฒนาการไปอย่างรวดเร็วและกว้างขวางในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา แต่ในทางตรงกันข้ามกลับมีวิวัฒนาการไปอย่างเชื่องช้าในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์²⁶

²⁴Wayne R Lafave & Austin W Scott, *supra* note 17, p.228.

²⁵ประสิทธิ์ โหมะวิไลกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคลและความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543) : น.181.

²⁶เพ็งอ้าง, น.185.

2.2 นโยบายทางอาญาในการลงโทษนิติบุคคล

สืบเนื่องจากเหตุผลของความจำเป็นที่นิติบุคคลควรต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาและควรรับโทษทางอาญาไม่ต่างจากที่บุคคลธรรมดาควรต้องได้รับเมื่อได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น การศึกษาถึงโทษทางอาญาที่เหมาะสมสำหรับการกระทำความผิดเพื่อให้นิติบุคคลเกิดความหลาบจำไม่กล้ากระทำความผิดอีกจึงควรกระทำควบคู่กันไป โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมทั้งทางเรื่องทฤษฎีของการลงโทษ ผลร้ายที่นิติบุคคลควรต้องได้รับจากการกระทำความผิดและผลที่นิติบุคคลได้รับหลังจากการลงโทษตามลำดับ

การกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลที่เหมาะสมนั้นสืบเนื่องเชื่อมโยงมาจากเหตุผลของการประกอบธุรกิจในปัจจุบันมักมีการจัดตั้งขึ้นมาเป็นนิติบุคคลเพื่อดำเนินการ และในระยะหลังๆ นี้บ่อยครั้งที่นิติบุคคลได้ทำผิดกฎหมายในด้านความปลอดภัยของกิจการ ความชำรุดบกพร่องของสินค้า และเรื่องสิ่งแวดล้อมที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อคนมากมาย กรณีการกระทำความผิดโดยนิติบุคคลและความจำเป็นในการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับนิติบุคคลจึงได้เริ่มขึ้น

โทษอาญามีได้หลายชนิดและอาจจัดให้มีมาตรการอื่นๆ หรือมาตรการทางแพ่งควบคู่ไปด้วยในบางกรณี เพื่อให้เกิดผลในการปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยที่ผู้กระทำความผิดอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ การค้นหาลักษณะของโทษให้เหมาะสมแก่ประเภทของบุคคลก็เป็นปัญหาหนึ่งซึ่งแต่เดิมมีการคิดกันว่านิติบุคคลก็จะมีได้แต่โทษปรับเท่านั้น จะมีโทษจำคุกด้วยไม่ได้²⁷ แต่อันที่จริงแล้วมีการนำโทษที่คล้ายกับการใช้โทษจำคุกมาใช้กับนิติบุคคลด้วย แต่เป็นที่ยอมรับว่าการกำหนดลักษณะและอัตราโทษสำหรับนิติบุคคลนั้นเป็นเรื่องที่ยากพอสมควร

อย่างไรก็ดี ในเรื่องวิธีการกำหนดโทษนั้นมิชข้อที่น่าสังเกตว่าในสภาพสังคมที่การปกครองมีความสลับซับซ้อนมากขึ้นนี้ รัฐสภาอาจออกกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับการฝ่าฝืนกฎของฝ่ายปกครอง ซึ่งอาจเท่ากับว่าสิ่งที่จะเป็นความผิดที่ทำให้ต้องรับโทษทางอาญานั้นขึ้นอยู่กับอำนาจของฝ่ายปกครอง แต่ในกรณีของสหรัฐอเมริกาเห็นว่าถ้ากฎหมายของรัฐสภานั้น

²⁷Jeffrey S. Parker, "Criminal Sentencing Policy for Organization : the Unifying Approach of Optimal Penalties," American Criminal Law Review v.26 (1989) p. 532.

แนวทางในการวางกรอบของการกำหนดโทษไว้ชัดเจนแล้วก็อาจมีการมอบหมายให้ฝ่ายปกครองกำหนดโทษภายในกรอบนั้นได้ซึ่งในประเทศไทยเองก็มีกรณีเช่นนี้อยู่เช่นกัน²⁸

2.3 รูปแบบและวิธีการลงโทษนิติบุคคล

เมื่อเงื่อนไขแห่งความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนดไว้ครบสมบูรณ์ ลำดับขั้นตอนไปในกระบวนการทางกฎหมายก็คือ นิติบุคคลนั้นพึงรับโทษทางอาญาที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับการกระทำความผิดนั้นๆ สำหรับในสหรัฐอเมริกาโทษโดยทั่วไปมี 2 ประเภท คือ

1. ปรับ
2. คุมประพฤติ (Probation)

นอกจากนั้นยังมีโทษเพิ่มเติมอีก 3 ประการ ซึ่งอาจใช้ได้กับบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล คือ

1. ริบทรัพย์
2. การแจ้งผู้เสียหาย (notice to victim)
3. การได้รับชดใช้ความเสียหาย (Restitution)

รายละเอียดรูปแบบของโทษทางอาญาและโทษอื่นๆ ในสหรัฐอเมริกา มีดังต่อไปนี้

1. โทษปรับ

การปรับเป็นโทษหลักที่นิยมใช้มากที่สุด โดยเฉพาะในกรณีที่ไม่มั่นใจว่าควรลงโทษจำคุกต่อนิติบุคคล แต่อย่างไรก็ตามในเรื่องของการกำหนดอัตราโทษปรับที่สมควรนั้นยังเป็นเรื่องที่น่าสนใจ ในเบื้องต้นมีข้อสังเกตว่าประโยชน์หรือผลดีที่ผู้กระทำความผิดได้รับ (gain) นั้นเป็นคุณละสิ่งและอาจมีจำนวนไม่เท่ากับจำนวนความเสียหายที่สังคมได้รับ (social harm) เช่นหากผลประโยชน์ที่นิติบุคคลได้รับมีจำนวนเพียงเล็กน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับผลเสียหายจากการกระทำความผิด หากกำหนดอัตราโทษปรับแก่นิติบุคคลตามจำนวนผลประโยชน์ที่ได้รับเป็นเกณฑ์จะทำให้โทษปรับต่ำเกินไป ผู้คนจะไม่เกรงกลัวที่จะกระทำความผิด

²⁸ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “โทษทางอาญาทางเศรษฐกิจ”, วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 23 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2536), น.574.

ความจริงโทษปรับเป็นโทษที่มีภาระแก่สังคมน้อยที่สุดแต่ในแง่ผลกระทบอื่นๆ แล้วยังมีข้อที่น่าสังเกตอยู่คือ การกำหนดโทษที่เน้นการยับยั้งมากเกินไป (over deterrence) นอกจากจะไม่เหมาะสมทางเศรษฐศาสตร์แล้ว ยังอาจเกิดความไม่เหมาะสมอย่างอื่นด้วย สรุปได้ว่าปัญหาและเป้าหมายที่แท้จริงของกฎหมายอาญามีใช่การมุ่งตัดประโยชน์แต่เน้นที่อันตราย (harm) ที่จะเกิดแก่สังคมและผู้อื่นเป็นเกณฑ์ที่วัดว่าควรลงโทษเท่าใด¹ ในกรณีที่การวัดค่าอันตรายที่มีต่อสังคมกระทำได้ยาก การนำประโยชน์ที่ได้รับมาเป็นเกณฑ์ก็สามารถกระทำได้หากพิจารณาแล้วไม่มีผลเสียหายใดๆ ตามมา

นอกจากนี้การนำโทษปรับมาใช้นอกจากจะต้องพิจารณาสภาพรุนแรงของการกระทำ ความผิดแล้วการกำหนดค่าปรับยังต้องคำนึงถึงฐานะทางการเงินของผู้กระทำผิด การตัดมิให้ผู้ทำผิดได้รับประโยชน์จากการกระทำผิด โอกาสที่จะผลักรายไปยังผู้บริโภค ขนาดของนิติบุคคลที่กระทำผิดและมาตรการที่จะให้พนักงานของนิติบุคคลรับผิดชอบมาพิจารณาประกอบด้วย

ในทางความเป็นจริง ประเทศสหรัฐอเมริกา มักลงโทษปรับนิติบุคคลน้อยกว่าประโยชน์ที่นิติบุคคลได้รับเป็นอันมากซึ่งเป็นช่องทางให้เกิดอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมากขึ้น และตามสถิติของการลงโทษปรับนิติบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกาหากเป็นคดีที่มีการชดเชยค่าเสียหายทางแพ่งอยู่ด้วยโทษปรับจะเป็นเพียง 0.76 แห่งมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้น และหากไม่มีคดีแพ่งควบคู่แล้วก็จะปรับประมาณ 1.02 เท่าของมูลค่าความเสียหาย แต่อย่างไรก็ตามในระยะเวลาหลังปี 1987 โทษปรับในสหรัฐอเมริกา มีอัตราสูงขึ้นมาก³⁰ เช่น ในความผิดฐานฉ้อโกงการจัดหาพัสดุจะมีโทษปรับ 5,000-10,000 เหรียญหรือ 3 เท่าของความเสียหาย ในความผิดฐานฉ้อโกงในการขายหุ้นปรับ 3 เท่าของมูลค่าประโยชน์ที่ได้รับหรือค่าเสียหายที่ก่อขึ้น ในความผิด

²⁹Jeffrey S. Parker, *supra note 23*, p.561.

³⁰Mark A. Cohen, "Corporate Crime and Punishment : A study of Social Harm and Sentencing Practice in the Federal Courts, 1984-1987," *American Criminal Law Review* v.26 (1989) pp.658-660. และ Judy L. Whalley, "Crime and Punishment Criminal Antitrust Enforcement in the 1990s," *Antitrust Law Journal* v. 59 (1990) : pp.158-160.

ฐานหลอกลวงและได้เครดิตไปจากสถาบันการเงิน ในปี 1984 ปรับไม่เกิน 10,000 เหรียญ ต่อมาในปี ค.ศ. 1988 แก้ไขเป็นปรับไม่เกิน 1,000,000 เหรียญ

อนึ่ง การกำหนดโทษปรับให้มีอัตราที่สูงมากโดยมีวัตถุประสงค์ที่เน้นการยับยั้งมากเกินไปนั้นอาจเป็นไปได้เพื่อให้สนองต่อมาตรการในทางการปราบปราม (Deterrence) หรือข่มขู่ยับยั้ง โดยมุ่งหมายที่จะทำให้นิติบุคคลมีความเกรงกลัวต่ออัตราโทษปรับดังกล่าว ส่งผลให้การกระทำ ความผิดโดยนิติบุคคลลดน้อยลงอันเป็นการสนองต่อวัตถุประสงค์แห่งการลงโทษได้อีกทาง³¹

อย่างไรก็ดี ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 8 ของสหรัฐอเมริกาจะระบุห้ามไว้ โดยตรงว่าการปรับนิติบุคคลอาจจะไม่เกิดประโยชน์มากนัก หากปรากฏว่านิติบุคคลมีโอกาสลัก ภาวะไปยังผู้บริหารหรือผู้เสียหายอาจกลายเป็นผู้ที่ต้องเสียประโยชน์ในที่สุด³² นอกจากนี้การปรับนิติบุคคลสูงเกินไปอาจเกิดผลร้ายแก่พนักงานบริษัท ผู้ถือหุ้น และลูกค้าที่บริสุทธิ์แก่นิติบุคคล เนื่องจากนิติบุคคลนั้นฐานะย่ำแย่จนต้องล้มเลิกกิจการลง และโดยทั่วไปแล้วนิติบุคคลที่มีขนาดใหญ่ การปรับนิติบุคคลไม่มีผลให้พนักงานแต่ละคนประพฤติดันดีขึ้นในอันที่จะคอยดูแลมิให้เกิด การทำผิดอีก แม้ว่าโดยปกติโทษปรับจะเป็นโทษที่มีความยืดหยุ่นมากตามฐานะผู้กระทำความผิด และเกิดผลทั้งในแง่การปราบปรามและในแง่การสำนึกกลับใจ

จากเหตุผลดังกล่าว จึงได้มีการพยายามดัดแปลงให้มีโทษปรับรูปแบบพิเศษบางชนิด เช่น ในปี 1985 Professor John Coffee ได้เสนอให้มีโทษปรับผู้ถือหุ้น (Equity Fine) เพื่อเลียง ข้อบกพร่องของโทษปรับในกรณีที่ปรับเป็นเงินสด โดยให้นิติบุคคลออกหุ้นใหม่แทนค่าปรับ โดยหวังว่าการออกหุ้นเพิ่มขึ้นจะทำให้หุ้นของผู้ถือหุ้นแต่ละคนมีมูลค่าลดน้อยลง ซึ่งเป็นวิธีการ ทางอ้อมที่ช่วยให้ผู้ถือหุ้นคอยควบคุมดูแลการดำเนินการของนิติบุคคลอย่างใกล้ชิดขึ้นจนอาจทำให้สามารถเกิดผลไปถึงการเปลี่ยนตัวผู้บริหารที่กระทำความผิดไปด้วย แต่อย่างไรก็ดีแนวคิดนี้ ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมากว่าจะทำให้ผู้ถือหุ้นที่บริสุทธิ์ก็กลับต้องเสียหายทั้งที่ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด เช่น ผู้ถือหุ้นรายเล็กจำนวนมากที่ซื้อหุ้นจากตลาด หลักทรัพย์ เป็นต้น³³

³¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนคานต์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 24, น.578.

³² Donald J. Miester, "Criminality for Corporations That Kill," Tulane Law Review v.64 (1990) : 932-933. อ้างใน เพิ่งอ้าง, น.578.

³³ Ibid., pp.934-937.

2. คุมประพฤติ (Probation)

การคุมประพฤติในสหรัฐอเมริกาถือเป็นโทษหลักเช่นกันแต่มีการนำมาใช้น้อยกว่าโทษปรับ การคุมประพฤติเป็นการนำผู้กระทำความผิดที่รอการลงโทษเข้ามาอยู่ในการสอดส่องดูแลของเจ้าหน้าที่ระยะหนึ่งเพื่อให้เกิดการสำนึกกลับใจเป็นคนดี ซึ่งหากการคุมประพฤติประสบความสำเร็จก็就不用มีการลงโทษตามคำพิพากษา การคุมประพฤติในประเทศไทยนิยมใช้มากสำหรับบุคคลธรรมดา แต่ในสหรัฐอเมริกาได้มีการนำการคุมประพฤติมาใช้กับนิติบุคคลด้วย หรือที่เรียกว่า Corporate Probation เพราะเห็นว่ามี ความยืดหยุ่นกับผู้กระทำความผิดในหลายๆ สถานการณ์³⁴ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีการลงโทษปรับจำนวนมากจะส่งผลกระทบต่อผู้บริสุทธิ์ แต่ที่จริงแล้วการคุมประพฤติเป็นมาตรการแก้ไขมิให้กระทำความผิดมากกว่าที่จะเป็นการลงโทษ โดยการจำกัดอิสระบางอย่าง³⁵ การคุมประพฤติเป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่นำมาบังคับใช้กับนิติบุคคลแล้วเกิดประโยชน์เป็นอย่างมาก

ในการคุมประพฤตินั้นจะมีการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ไว้ กล่าวคือ³⁶

(1) อาจมีการกำหนดให้นิติบุคคลต้องกระทำการที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมตามสมรรถนะของนิติบุคคลนั้นๆ หรือที่เรียกว่าเงื่อนไขการบริการสังคม (Community Services) เช่น การบริจาคเงินให้ชุมชน เพื่อให้เกิดการกระทำความดีเป็นระยะเวลาหนึ่ง

(2) อาจกำหนดเงื่อนไขห้ามมิให้นิติบุคคลกระทำการหรือกิจการใดที่มีความสัมพันธ์โดยตรงกับการกระทำความผิดที่จะก่อให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีก แต่ไม่ใช่การตัดโดยเด็ดขาดจากการประกอบอาชีพหรือธุรกิจตามปกติของนิติบุคคล และอาจให้มีการตรวจสอบหรือรายงานเป็นระยะเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างถูกต้องต่อไป

(3) อาจกำหนดให้มีการจัดโครงสร้างในการบริหารงานนิติบุคคลขึ้นใหม่เพื่อมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีก

³⁴Richard Gruner, “ To let the Punishment Fit the Organization : Sentencing Corporate Offenders through Corporate Probation,”American Journal of Criminal v.16 (1988) : 3. อ้างใน อภิวัฒน์ โพธิ์บุญ อักษรสุวรรณ , อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 35 ในบทที่ 2 ,น.34.

³⁵*Ibid.*, pp.16-17.

³⁶*Ibid.*, pp. 24-26,45-46,73-77,87-103.

3. โทษริบทรัพย์

การริบทรัพย์เป็นโทษที่ฟ่วงออกมาจากโทษหลักอีกประการหนึ่ง ที่นิยมกันในระยะหลังๆ เพราะอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่มักเกิดจากการกระทำของนิติบุคคลมุ่งถึงผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญ หากถูกตัดประโยชน์ที่ได้รับไปนั้นผู้กระทำความผิดอาจไม่ยากประกอบอาชญากรรมเช่นนั้นอีกก็ได้เพราะเท่ากับไม่มีประโยชน์อันใด ถือเป็นผลร้ายที่เป็นรูปธรรมประการหนึ่งในการลงโทษผู้ที่หาทรัพย์มาได้ด้วยวิธีการที่มีขอบด้วยกฎหมาย

กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาวางหลักการริบทรัพย์เอาไว้อย่างกว้างขวางสำหรับคดีอาญาทางเศรษฐกิจกล่าวคือ ให้ริบสิ่งที่ได้มาทั้งหมด (proceeds and benefit) ซึ่งรวมทั้งประโยชน์ต่างๆ ที่ออกเงยออกจากทรัพย์สินเหล่านั้นด้วย เช่นกฎหมาย Racketeer Influenced and Corrupt Organization (RICO) และ Continuing Criminal Enterprise (CCE) (18 U.S.C. s. 1963 และ 21 U.S.C.s.853) จนกระทั่งนำบทสันนิษฐานมาใช้ด้วยว่าทรัพย์สินใดที่ได้มาในระหว่างกระทำความผิดและหลังจากนั้นภายในเวลาอันควรเป็นทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิดและให้ริบด้วยถ้าไม่มีที่มาให้นำเชือถือได้เป็นอย่างอื่น (21 U.S.E. s.853(d)) และรวมไปถึงการให้ริบทรัพย์ของบุคคลที่สามที่ถูกนำมาใช้ในการกระทำความผิดได้ โดยหลักว่าหากผู้นั้นประมาทไม่จัดหาทางป้องกันตามควรจนทำให้มีผู้เอาทรัพย์ตนไปใช้ในการกระทำความผิดหรือรู้เห็นเป็นใจในการให้เอาไปใช้ก็ตาม³⁷

4. การแจ้งผู้เสียหาย (Notice to victim)

การแจ้งผู้เสียหายเป็นมาตรการที่ฟ่วงไปกับโทษหลักและจะใช้เฉพาะในกรณีคดีการกระทำความผิดที่เกิดจากการหลอกลวง (fraud) โดยการลงโทษวิธีนี้จะกำหนดให้ผู้ถูกลงโทษแจ้งความไปยังบรรดาผู้เสียหายให้ทราบถึงลักษณะของความผิดที่ถูกลงโทษตามคำพิพากษา (จะแจ้งทางไปรษณีย์หรือทางโฆษณาในหนังสือพิมพ์ หรือสื่อโฆษณาอื่นๆ ที่เหมาะสมแก่กรณีก็ได้) จุดประสงค์ของการบังคับใช้วิธีการนี้เพื่อให้บรรดาผู้ที่ต้องเสียหายได้รับทราบข้อเท็จจริงและช่วยเหลือตัวเองได้ เช่น ให้ไปตรวจสอบข้อเท็จจริง เป็นต้น ถือเป็นวิธีการเพื่อเยียวยาความเสียหายประการหนึ่งให้แก่ผู้เสียหาย แต่อย่างไรก็ดีวิธีการนี้เป็นการแจ้งให้รู้เท่านั้น มิได้หวังไปถึงการแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้ถูกหลอกลวงอย่างเช่นกรณีการโฆษณาแก้ไข (corrective

³⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, “ โทษริบทรัพย์ ”, วารสารกฎหมาย ฉบับที่ 12 (2531)

advertising)³⁸ เพราะจะต้องมีการโฆษณาเป็นระยะเวลาที่ยาวนานกว่ามากและเป็นวิธีการที่รุนแรงกว่ามาก

5. การชดใช้ความเสียหาย (Restitution)

หลังจากที่สหรัฐอเมริกาได้แก้ไขกฎหมายในปี 1987 การชดใช้ความเสียหายที่เคยเป็นเพียงแค่วิธีการที่พุ่งไปกับการลงโทษอื่นๆ ได้กลายเป็นโทษหลักของทุกความผิดโดยศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจตามความเหมาะสมแก่กรณีและไม่ว่าศาลจะใช้มาตรการนี้เพียงบางส่วนหรือไม่ใช้มาตรการนี้เลย ศาลก็ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำพิพากษา เป็นการแสดงให้เห็นว่าวิธีการนี้ได้รับการยอมรับว่าเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพวิธีการหนึ่งที่จะใช้จัดการกับนิติบุคคล

การชดใช้ความเสียหายนี้อาจทำได้โดยการคืนทรัพย์สินที่ทำให้สูญหายหรือเสียหายหรือเป็นค่าทดแทนในกรณีที่เกิดความเสียหายต่อชีวิตร่างกายหรืออวัยวะหนึ่งคือค่าเสียหายเพื่อการละเมิดในเรื่องนั้นๆ หรือจะจัดให้ทำงานแทนการชำระเงินก็ได้โดยผู้เสียหายต้องยินยอม และศาลจะบังคับให้ชดใช้ให้แก่ผู้ที่ให้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายไปแล้วก็ได้ ส่วนกรณีที่มีการคุมประพฤติ ศาลจะกำหนดให้การฝ่าฝืนไม่ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงื่อนไขของการเพิกถอนการคุมประพฤติก็ย่อมได้ ส่วนเรื่องการบังคับคดีอัยการหรือผู้เสียหายอาจเป็นผู้ขอบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาแล้วแต่กรณี³⁹

³⁸Jeffrey S. Parker, *supra* note 23, p.546.

³⁹ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 24*, น.582.